



GD-F-008 V.9

Página 1 de 7

RESOLUCIÓN No. SSPD - 20174010005535 DEL 13/03/2017

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición”

EL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, en el artículo 2.3.5.1.2.1.5. del Decreto 1077 de 2015, en la Resolución No. SSPD 20111300032265 de 2011, la Ley 1437 de 2011 y,

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

Que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD) de conformidad con lo previsto en el Parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, mediante la cual *“se desarrollan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”*, es la entidad competente para adelantar el proceso de certificación relacionado con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico (SGP-APSB) o de retirarla según sea el caso, a los distritos y municipios del país.

Que el artículo 2.3.5.1.2.1.5. del Decreto 1077 de 2015, estableció que *“La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios adelantará el proceso de certificación de acuerdo con lo establecido en el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007”*.

Que el Superintendente de Servicios Públicos mediante Resolución No. SSPD 20111300032265 del 21 de octubre de 2011, delegó en el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo entre otras funciones, la de expedir los actos administrativos mediante los cuales se decida sobre la certificación de municipios relacionada con la administración de los recursos del SGP-APSB a que se refiere el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, en concordancia con el Decreto 1077 de 2015; resolver los recursos que contra ellos se presenten y en general la de ejercer todas las actuaciones previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A.), para adelantar los procedimientos administrativos.

Que el Municipio de PUERTO CONCORDIA del Departamento de META, es de categoría 6 y como no fue prestador directo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo a 31 de diciembre de 2015, para obtener la certificación relacionada con la administración de los recursos del SGP-APSB, debía acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015.

Que mediante Resolución No. SSPD 20164010053415 del 30 de septiembre de 2016, la SSPD decidió DESCERTIFICAR al Municipio de PUERTO CONCORDIA Departamento de META, por no haber cumplido los siguientes requisitos previstos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6. del Decreto 1077 de 2015:

- *“Reporte en el SUI de la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en la que conste que la estratificación aplicada en la vigencia a certificar está conforme a la metodología nacional establecida.”*

- *“Reporte en el SUI del Acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario de acueducto, alcantarillado y aseo para la vigencia respectiva, expedido de conformidad con los porcentajes señalados en la Ley 1450 de 2011 o la norma que lo modifique, complemento o sustituya.”*



La Resolución No. SSPD 20164010053415 del 30 de septiembre de 2016, se notificó electrónicamente el 9 de noviembre del 2016.

Que el señor Luis Roberto González Sánchez, en su calidad de representante legal del Municipio de PUERTO CONCORDIA, mediante documento radicado en esta Entidad bajo el número SSPD 20165290784562 del 17 de noviembre del 2016, presentó oportunamente recurso de reposición en contra la resolución de descertificación.

2. ARGUMENTOS DEL MUNICIPIO Y PRUEBAS APORTADAS CON EL RECURSO DE REPOSICIÓN

2.1 Como argumentos del recurso, se alegaron los siguientes por parte del alcalde municipal:

(...)

El recurrente manifiesta que el Municipio de Puerto Concordia cumplió con el reporte o cargue oportuno al Sistema Único de Información, de un documento con el fin cumplir con el requisito relacionado con la certificación expedida por el Secretario Técnico del Comité Permanente de Estratificación y que por un error completamente involuntario se cargó el documento correspondiente a la instalación del Comité Permanente de Estratificación Municipal y a la aprobación del reglamento del mismo, pero que tal falencia era completamente subsanable para lo cual bastaba requerir al municipio para el efecto.

También pone de presente el alcalde de Puerto Concordia, que conforme a lo establecido en el segundo inciso del artículo 2.3.5.1.2.1.10 del Decreto N° 1077 de 2015, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios para certificar o descertificar a un municipio, debe aplicar las normas del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en cuanto a notificaciones, pruebas y recursos, resalta el recurrente especialmente lo referente a los principios y pruebas, señalando en este punto que esta SSPD no le dio un tratamiento igualitario al municipio de Puerto Concordia (Meta), toda vez que en el año 2012 si decretó un periodo probatorio para 11 municipios del Huila y de igual manera en septiembre del 2016 para otros como Palestina – Huila, Pinchote – Santander y Ciénega – Boyacá.

Por otra parte, en lo relacionado con el Acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario, menciona el impugnante que ni la Ley 1450 de 2011 ni el Decreto N° 1077 de 2015, establecen textualmente que en el acuerdo que debe expedir cada Concejo Municipal, se deben especificar inexorablemente unos porcentajes de contribución para los usuarios residenciales de los estratos 5 y 6 y que si bien es cierto la ley establece unos porcentajes de contribución mínimos para este tipo de suscriptores, también es cierto que si en un determinado municipio no existen usuarios residenciales de los estratos 5 y 6 resulta completamente inocuo establecer porcentajes de contribución para este tipo de suscriptores.

"Valga precisar, el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011, el cual se mantiene vigente por mandato del artículo 267 de la Ley 1753 de 2015, establece de manera general unos porcentajes máximos de subsidios y unos porcentajes mínimos de aporte solidario o contribución; luego cada municipio debe establecer mediante acuerdo los porcentajes que correspondan para garantizar el equilibrio entre subsidios y contribuciones, prestando especial atención a las condiciones reales del municipio en cuanto a la existencia de determinados tipos de suscriptores, pues como se dijo resulta completamente inocuo establecer porcentajes para un tipo o varios tipos de suscriptores que no existen en el municipio.

Finalmente trae a colación la relevancia del deber de las autoridades garantizar el debido proceso y la prevalencia del derecho sustancial, invocando jurisprudencia sobre el particular.

(...)

2.2. De las pruebas relacionadas en el recurso.

Con el radicado No. 20165290784562, por medio del cual se sustentó el recurso de reposición, se allegaron los siguientes documentos para que fueran tenidos en cuenta como pruebas:

2.2.1. Una certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación, la cual hace constar que la estratificación aplicada en el municipio de Puerto Concordia durante la vigencia 2015, estuvo conforme a la metodología nacional establecida.

2.2.2 Documentos que acreditan la representación legal del municipio, en tres folios.

Los anteriores documentos en su valor integral se anexan al expediente.

3. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS

Para determinar si le asiste razón a la parte recurrente, esta SSPD procederá a analizar los argumentos expuestos en el escrito de reposición, lo cual efectuará de la siguiente manera:

3.1 Argumentos expuestos sobre el cumplimiento del requisito relacionado con el “Reporte en el SUI de la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en la que conste que la estratificación aplicada en la vigencia a certificar está conforme a la metodología nacional establecida.”.

El Municipio de Puerto Concordia no cumplió éste requisito, porque reportó en el SUI el 19 de mayo del 2016, una certificación que no proporciona una respuesta de cara a la exigencia normativa, en el sentido de señalar si la estratificación aplicada en el municipio para la vigencia 2015, estuvo conforme a la metodología nacional establecida.

Al respecto señala el recurrente, que el error en el que incurrió involuntariamente relacionado con la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación, era subsanable para lo cual bastaba con requerir al ente territorial como se había hecho con otros municipios en el año 2012 y en septiembre del 2016, lo que a su concepto deja entrever que no se estaría dando un trato igualitario en este sentido.

Pues bien, esta Entidad considera adecuado iniciar el análisis de los argumentos del recurrente verificando qué documento fue el que reportó en el SUI el ente territorial, que llevó a calificar como incumplido el requisito que hoy se discute, encontrando lo siguiente:

CERTIFICA
Que revisados los archivos recibidos de la administración anterior, no se encontró Acto Administrativo de Conformación del Comité Permanente de Estratificación, tampoco se encontró Acta de Aprobación del Reglamento del Comité Permanente de Estratificación.
Por tal razón, mediante el Decreto N° 200.16.01.49 del 31 de Marzo de 2016, se conformó el Comité Permanente de Estratificación del Municipio de Puerto Concordia.
Posteriormente por intermedio del señor Personero Municipal se efectuó convocatoria para la escogencia de tres (3) representantes de los usuarios al Comité; dos (2) por el área urbana y uno (1) por el área rural.
Mediante comunicación escrita, se convocó a sesión para día diecisiete (17) de mayo del presente año, con el objeto de instalar el Comité y Aprobar su Reglamento; a los representantes de las tres empresas que prestan servicios públicos domiciliarios en el municipio (Llanogas SA ESP – servicio de gas; Energuaviare SA ESP – servicio de energía eléctrica y Edosa SA ESP – servicios de acueducto alcantarillado y aseo), a los tres (3) representantes de los usuarios, al Personero Municipal y al Vocal de Control y Desarrollo de los servicios públicos domiciliarios quien no pudo ser localizado por no residir en el municipio.
Celebrada la sesión se dio aprobación por unanimidad al Reglamento del Comité, para tal efecto se suscribió el Acta N° 01 del 17 de Mayo de 2016 la cual fue aprobada y firmada por los asistentes.
Se expide la presente certificación a los dieciocho (18) días del mes de mayo de 2016.

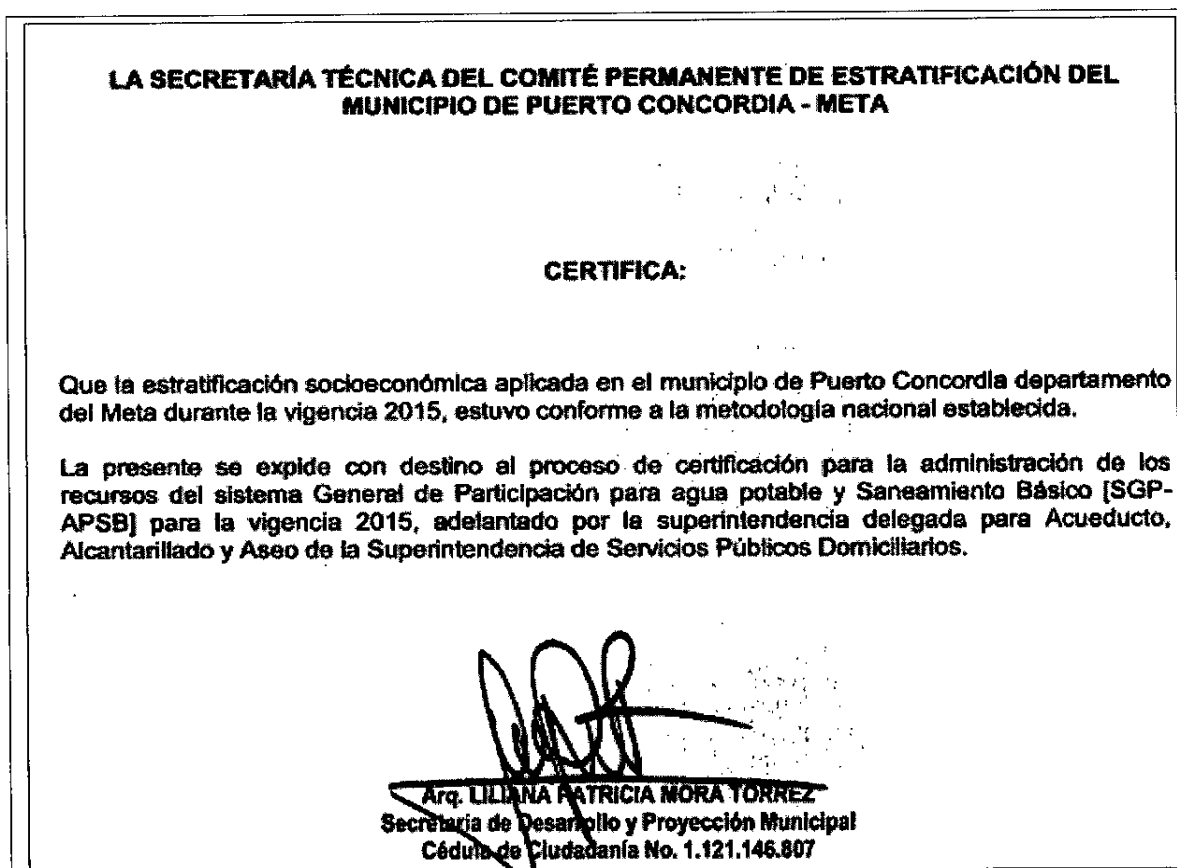
De la imagen precedente, es claro concluir que el documento cargado se refiere a la conformación del Comité Permanente de Estratificación, pero no certifica lo requerido por la norma para cumplir esta exigencia.

El requisito consagrado en el artículo 2.3.5.1.2.1.6. del Decreto 1077 del 2015, es inequívoco al señalar que para acreditarse requiere que el Secretario Técnico del Comité Permanente de Estratificación, certifique que la estratificación aplicada en el 2015 estuvo conforme a la metodología nacional establecida, puesto que constituye función de dicho Comité velar por la adecuada aplicación de las metodologías de estratificación y es esa la razón por la cual el Decreto 1077 estableció que es el llamado a expedir tal certificación.

Luego, para esta Superintendencia resulta claro en este caso, que la certificación objeto de discusión no suministra una respuesta frente a la exigencia normativa, ya que lo que certifica es una cosa distinta a la requerida, siendo este uno de los motivos de desertificación.

No obstante lo anterior, es importante tener en cuenta que el Municipio de Puerto Concordia demostró una clara intención de cumplir con este requisito, como quiera que desplegó sus esfuerzos a fin de

acreditarlo con oportunidad, gestión que esta Entidad no desconoce, razón por la cual se considera pertinente evaluar la certificación allegada con el escrito de reposición y que se adjunta a continuación:



Es indiscutible que esta certificación en efecto suministra la respuesta que la ley demanda, porque hace constar con la claridad pretendida que la estratificación aplicada en la vigencia 2015 en el Municipio de Puerto Concordia, estuvo conforme a la metodología nacional.

Así las cosas, de conformidad con lo establecido en el artículo 228° de la Constitución Política, que demanda la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal y en virtud del principio de eficacia establecido en el artículo 3° de la Ley 1437 del 2011, se estima que la certificación allegada con el recurso complementa la información reportada con oportunidad, por lo cual es pertinente tener como cumplido este requisito, por las razones expuestas.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T – 268 del 2010, manifestó lo que sigue:

“La Corte Constitucional ha señalado que, por disposición del artículo 228 Superior, las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas. Ahora bien, con fundamento en el derecho de acceso a la administración de justicia y en el principio de la prevalencia del derecho sustancial, esta Corporación ha sostenido que en una providencia judicial puede configurarse un defecto procedimental por “exceso ritual manifiesto” cuando hay una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales.”.

Por otra parte, en lo atinente al debido proceso y el derecho a la igualdad, que según el recurrente no se observó puesto que no se decretó un periodo probatorio que le permitiera subsanar la falencia encontrada, es menester indicar en primer lugar, que esta Superintendencia le comunicó al ente territorial oportunamente sobre el procedimiento y requisitos para obtener la certificación en mención, con el oficio SSPD 20164010085651 del 12 de febrero del 2012, en el cual se le informaron las obligaciones de la administración municipal frente al cargue de información al SUI, para el proceso de certificación del SGP – APSB de la vigencia 2015.

Así mismo, el auto de apertura de la actuación administrativa No. SSPD 20164010009616, le fue comunicado con el oficio No. SSPD 20164010352861.

Seguidamente y una vez analizada la información se profirió la resolución de descertificación No. SSPD 20164010053415 del 30 de septiembre de 2016, la cual se notificó electrónicamente el 9 de noviembre del 2016, conforme a la solicitud elevada por el alcalde.

Con base en estas premisas, se advierte que se respetó el debido proceso al municipio de Puerto Concordia, toda vez que se le comunicaron las actuaciones adelantadas dentro del proceso que nos ocupa y se le notificó la decisión que se adoptó con el objeto de que pudiera controvertirla; así pues es claro para esta Entidad que lo que procura nuestro ordenamiento jurídico es que frente a una decisión adversa para el interesado, este pueda ejercer los derechos que le asisten, situación que ha sido efectivamente garantizada, de ahí que el municipio haya interpuesto el recurso de reposición que hoy se resuelve, observando la oportunidad procesal que para el efecto ha dispuesto la ley y que a la postre desató y determinó el cumplimiento definitivo del reparo bajo estudio.

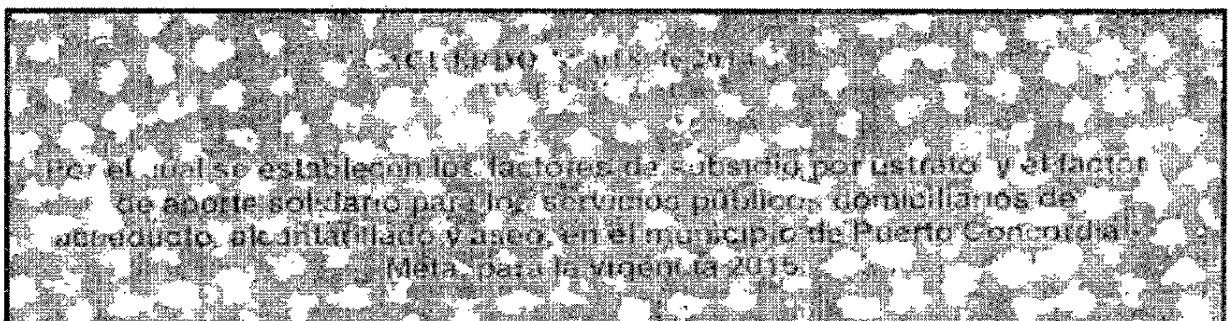
En este sentido, que no se haya decretado en el presente asunto un periodo probatorio no constituye una violación a los derechos que el recurrente invoca, ya que de acuerdo con lo estipulado en el artículo 2.3.5.1.2.1.10. del Decreto 1077 del 2015, la SSPD está facultada para definir sus protocolos de revisión de la información y debido a que para este caso confluían otros elementos de reparo que al fin incidirían en la descertificación, no se consideró pertinente la práctica de pruebas; no obstante conforme a lo expuesto en el párrafo que antecede, es claro que esta Superintendencia se ocupó de respetar el espacio legal de debate y de examinar los argumentos del impugnante sobre el particular, lo que demuestra a la vez un debido respeto por sus derechos.

3.2. Argumentos expuestos sobre el cumplimiento del requisito relacionado con el “Reporte en el SUI el Acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario de acueducto, alcantarillado y aseo para la vigencia respectiva, expedido de conformidad con los porcentajes señalados en la Ley 1450 de 2011 o la norma que lo modifique, complementé o sustituya.”

El ente territorial reportó en el SUI el Acuerdo Municipal No. 018 del 3 de diciembre de 2014, por el cual se establecieron los porcentajes de subsidios y aportes solidarios para la vigencia 2015, pero este no fijó porcentajes de aporte solidario para los estratos 5 y 6, sin embargo en la resolución que se recurre se descartó este motivo de reparo por cuanto el municipio reportó en el REC 1A 2015 no contar con usuarios en estos estratos; en cambio el motivo que llevó a declarar incumplido este requisito obedeció a que el acto administrativo fijó por debajo del mínimo establecido en la ley el porcentaje de contribución para los usos comercial e industrial.

Al respecto señala la recurrente que *“la Ley 1450 de 2011 ni el Decreto N° 1077 de 2015, establecen textualmente que en el acuerdo que debe expedir cada Concejo Municipal, se deben especificar inexorablemente unos porcentajes de contribución para los usuarios residenciales de los estratos 5 y 6, pues si bien es cierto la ley establece unos porcentajes de contribución mínimos para este tipo de suscriptores, también es cierto que si en un determinado municipio no existen usuarios residenciales de los estratos 5 y 6 resulta completamente inocuo establecer porcentajes de contribución para este tipo de suscriptores.”*

De cara a los argumentos del recurrente, esta Entidad procedió a verificar lo consignado en la resolución que se recurre, encontrando que efectivamente el Municipio de Puerto Concordia fijó por debajo del mínimo establecido el porcentaje de contribución para el uso comercial e industrial y no estableció dicho porcentaje para el estrato 5 y 6, como se observa a continuación:



PORCENTAJE DE APOORTE SOLIDARIO VIGENCIA 2015					
DESCRIPCION	ACUEDUCTO		ALCANTARILLADO		ASEO
USO	CARGO FLD	CONSUMO	CARGO FLD	VERTIMIENTO	TI
VIVIENDA	10%	10%	10%	10%	10%
COMERCIAL	10%	10%	10%	10%	10%

A través de la estratificación, se clasifica a la población según sus condiciones socio-económicas, a efectos de permitir que la redistribución del ingreso y el principio de solidaridad que deben imperar en el régimen de tarifas para los servicios públicos domiciliarios se cumplan efectivamente (artículo 367 de la Constitución). La Ley 142 de 1994 en este caso, hace uso de este mecanismo para determinar qué sectores de la población deben además de pagar los costos propios de los servicios públicos de que son usuarios, asumir un pago extra, a fin de colaborar con ese otro sector de la población que no tiene los recursos suficientes para cubrir los costos reales de estos servicios.

En este entendido, la SSPD no estima procedente cuestionar el acto administrativo No. 018 del 2014 por la carencia de contribuciones para los estratos 5 y 6 inexistentes en el municipio, pero no ocurre lo mismo con los usos comercial e industrial, para los cuales el porcentaje de aporte solidario establecido vulnera manifiestamente el artículo 125 de la Ley 1450 del 2011, toda vez que fijó el 10% para estos usos, teniendo que fijar como mínimo el 50% y 30% respectivamente.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el requisito que se discute dispone que se acreditara con el *"Reporte en el SUI el Acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario de acueducto, alcantarillado y aseo para la vigencia respectiva, expedido de conformidad con los porcentajes señalados en la Ley 1450 de 2011 (...)"*, es evidente que en el presente asunto el Acuerdo reportado no cumple tal condición, ya que no respetó el porcentaje mínimo que la norma dispuso para los usos comercial e industrial.

De cualquier forma, conviene subrayar que el acuerdo municipal que establece los subsidios y aportes solidarios, puede dejar de fijar contribuciones para estratos o usos inexistentes, pero todos aquellos porcentajes que se estipulen en el texto legal, deben ajustarse a la ley indefectiblemente, pues esta consagra unas reglas para ser observadas, así las cosas, materias reguladas como la que nos ocupa, no pueden regirse por la voluntad de las autoridades que intervienen en su expedición.

En conclusión, se evidencia que el ente territorial no cumplió el requisito relacionado con el reporte en el SUI del Acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario y por lo tanto, por el señor Luis Roberto González Sánchez como representante legal del Municipio de PUERTO CONCORDIA, no prospera y en consecuencia la resolución recurrida se confirma.

En mérito de lo expuesto, el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución No. SSPD 20164010053415 del 30 de septiembre de 2016, proferida por el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- NOTIFICAR personalmente de la presente Resolución al alcalde del Municipio de PUERTO CONCORDIA, del Departamento de META, haciéndole entrega de una copia de la misma, y advirtiéndole que contra ésta no procede recurso alguno. De no ser posible la notificación personal, se debe dar aplicación al artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

ARTÍCULO TERCERO.- COMUNICAR, una vez en firme, el contenido de la presente Resolución al gobernador del Departamento de META, al Departamento Nacional de Planeación, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y publicar en la página web de la SSPD.

ARTÍCULO CUARTO.- La presente Resolución rige a partir de la fecha de su ejecutoria y contra ella no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D. C.


JULIÁN DANIEL LÓPEZ MURCIA

Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo

Proyectó: Vanessa Benavides – Abogada contratista Grupo de Certificaciones e Información

Revisó: María Angélica Rodríguez – Abogada Contratista Superintendencia Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo

Aprobó: María Eugenia Sierra Botero – Coordinadora Grupo de Certificaciones e Información

Expediente: 2016401351600371E